

УДК 349.22

О.В. ПЛЕСКУН, «Юртансервіс»

ВИДАННЯ НАКАЗУ ПРО ПРИЙОМ НА РОБОТУ ЯК ВАЖЛИВИЙ ЕТАП УКЛАДЕННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

Ключові слова: трудовий договір, роботодавець, працівник, наказ, розпорядження, укладення трудового договору

Трудовий договір є одним з найголовніших інститутів трудового права. Саме на основі трудового договору виникають трудові правовідносини між працівником та роботодавцем. Метою укладення трудового договору є реалізація конституційного права людини на працю. Укладенню трудового договору передують стадії безпосередніх переговорів, за результатами яких сторони повинні дійти згоди щодо усіх умов трудового договору. Фактом укладення трудових договорів можуть виступати переговори між працівником та працедавцем з подальшим підписанням письмової форми трудового договору, видання наказу або розпорядження про прийом працівника на роботу, а також фактичний допуск працівника до роботи, що здійснюється уповноваженою особою працедавця. Такі підстави виникнення трудових правовідносин можемо назвати простими, а склад виникнення трудових правовідносин – простим. Проте трудові правовідносини можуть виникати зі складного складу. Прикладом таких трудових правовідносин можемо назвати влаштування на роботу шляхом обрання на посаду, влаштування на роботу за конкурсом на заміщення вакантної посади, прийом на роботу, пов'язану з додержанням державної таємниці, в результаті судового рішення про укладення трудового договору направлення на роботу за рахунок встановленої квоти та ін. Тобто, складний склад виникнення трудових правовідносин повинен мати, щонайменше, два елементи, як то попереднє проведення конкурсу, виборів

тощо. Загальний порядок укладення трудового договору розкривається в Кодексі законів про працю України. Як зазначила Ю.П. Дмитренко, порядок укладення трудового договору – це встановлена чинним законодавством процедура підписання та оформлення трудового договору [1, с.207]. Проте варто зазначити, що визначений законодавством порядок укладення трудових договорів не відображає усіх необхідних умов та не є досконалим.

Метою цієї статті є проведення аналізу необхідності видання наказу або розпорядження про прийом на роботу як одного з етапів укладення трудового договору, для чого планується вирішити такі завдання: охарактеризувати наукові погляди відносно ролі та сутності наказу в процесі укладення трудового договору, надати рекомендації щодо вдосконалення законодавства в частині процедури оформлення наказу або розпорядження про прийом на роботу та його змісту.

Варто зазначити, що порядок укладення трудового договору та перелік документів, які необхідно надати працедавцю, залежить від багатьох умов, серед яких необхідно виокремити наступні: а) умови праці; б) рівень трудової правоздатності працівника; в) характеристика виконуваної роботи, тобто чи передбачається виконання роботи, що потребує певної кваліфікації працівника; г) праця, пов'язана з додержанням державної таємниці; д) підстави прийняття працівника до роботи.

Важливою умовою для укладення трудового договору є бажання потенційного працівника та працедавця укласти такий договір. Та лише після цього дістає свого початку процедура укладення трудового договору. Діючим трудовим законодавством не встановлений порядок укладення трудового договору, але, на нашу думку, в загальному вигляді укладення трудового договору складається з декількох етапів. Такими етапами можна назвати наступні: 1) подання працівником заяви про прийняття на роботу та надання відповідних документів; 2) оформлення трудового договору у відповідній формі; 3) видання наказу про прийняття працівника на роботу; 4) ознайом-

лення працівника з наказом про прийняття на роботу; 5) оформлення трудової книжки працівника.

Одним з найважливіших етапів укладення трудового договору є етап видання наказу про прийняття працівника на роботу. Статтею 24 Кодексу законів про працю України передбачається, що укладений трудовий договір оформляється наказом чи розпорядженням власника або уповноваженого ним органу про зарахування працівників на роботу. З чого випливає, що наказ або розпорядження про взяття працівника на роботу оформляється незалежно від того, в усній чи письмовій формі укладено трудовий договір, тобто наказ або розпорядження можна розглядати як своєрідний акт застосування права, що свідчить про факт укладення між працівником та роботодавцем трудового договору.

В юридичній літературі існують різні підходи щодо визначення сутності наказу або розпорядження про прийняття на роботу. Так, на думку В.І. Попова, наказ є актом-документом, у якому дія правозастосовного суб'єкта набуває об'єктивованого вираження, тобто вчений розглядав укладення трудового договору та видання відповідного наказу або розпорядження елементами одного процесу застосування права. Волевиявлення працівника, на його думку, це лише необхідна передумова правозастосовного акту адміністрації. Саме цей акт, на його думку, і є підставою виникнення трудових правовідносин. А, отже, без видання наказу або фактичного допуску до роботи не виникає юридичного зв'язку між учасниками трудових відносин [2, с.149–150]. В.А. Юсупов зазначає, що «хоча укладення трудового договору саме по собі є актом застосування права, на його основі адміністрація видає ще один правозастосовний акт – наказ» [3, с.74]. Тобто, на думку вченого, трудовий договір та наказ або розпорядження про прийняття на роботу виступають як два різні правозастосовні акти.

На думку Л.П. Грузінової та В.Г. Короткіна, наказ (розпорядження) – це документ, яким оформляється укладення трудового до-

говору, необхідний для занесення працівника до списків особового складу підприємства, установи, організації, нарахування йому заробітної плати тощо [4, с.48]. Вони також не згодні з вченими-трудовамиками, які розглядають наказ або розпорядження про прийняття на роботу як вид письмової форми трудового договору, оскільки це лише правове оформлення досягнутої угоди між сторонами щодо укладення трудового договору.

Деякі вчені розглядають наказ про прийняття на роботу і як владний акт і як акт-угоду працівника і роботодавця [5, с.431]. Проте В.А. Глозманом такий підхід був підданий критиці. На його думку, вченими були змішені поняття різного ряду. Наказ, на його думку – це волевиявлення однієї сторони, а тому він не може підмінити договір, хоч і підтверджує домовленість сторін, яка вже існує [6, с.63].

Проте виникає питання, чи є момент укладення трудового договору та момент оформлення наказу або розпорядження про прийняття на роботу рівнозначними поняттями? Автори науково-практичного коментаря до законодавства України про працю відзначають, що трудовий договір вважається укладеним лише з моменту видання наказу [7, с.228–229]. Таким чином, укладення трудового договору в усній чи письмовій формі вчені розглядають як попередню стадію, подібну до угоди про наміри.

Поділяємо думку вчених-трудовиків, що розглядають трудовий договір і наказ про прийняття на роботу як два різні правові явища, зазначивши, що трудовий договір – це акт індивідуально-правового регулювання, а наказ – це лише акт правозастосовної діяльності роботодавця [8, с.118–119]. Щодо моменту виникнення трудових правовідносин, вважаємо, що момент укладення трудового договору завжди передуює моменту видання наказу або розпорядження про влаштування на роботу. Так, відповідно до ст.24 Кодексу законів про працю України трудовий договір вважається укладеним і тоді, коли наказ чи розпорядження не були видані, але працівника фактично було допущено до роботи [9].

Про це також наголошує і судова практика. Так, постановою Пленуму Верховного Суду України № 9 від 06.11.1992 р. «Про практику розгляду судами трудових спорів» визначено, що фактичний допуск до роботи вважається укладенням трудового договору незалежно від того, чи було прийняття на роботу належним чином оформлене, якщо робота провадилась за розпорядженням чи відома власника або уповноваженого ним органу [10]. Отже, трудові правовідносини можуть виникати та майже завжди виникають до офіційного прийняття на роботу, тобто до видання роботодавцем відповідного наказу або розпорядження. Постає питання: як же визначити, що трудовий договір є укладеним, якщо, наприклад, він має усну форму? На практиці іноді важко буває довести факт укладання договору, але це зовсім не повинно впливати на правову сторону справи. У спірних випадках компетентні органи можуть скористатися, наприклад, показаннями свідків, фактичним виконанням трудових обов'язків тощо. Проектом Трудового кодексу недоробка законодавця про необхідність видання наказу або розпорядження про взяття на роботу певною мірою усунута. Так, відповідно до ч.2 ст.67 проекту Трудового кодексу, про прийняття працівника на роботу роботодавець зобов'язаний видати наказ (розпорядження) та ознайомити з ним працівника під розписку в семиденний строк з дня початку роботи, а на його вимогу – надати копію наказу (розпорядження) [11]. Таким чином, наступне оформлення вже укладеного трудового договору не впливає на його правову значимість як фактора (підстави), з яким зв'язується виникнення трудових правовідносин і реалізація права громадян на працю. Більш того, працівники не можуть відповідати за недогляди адміністрації роботодавця з оформлення їх влаштування на роботу.

Законодавством не визначено, що саме повинен містити наказ або розпорядження про прийом на роботу. Проте, вважаємо за необхідне відобразити у відповідному наказі або розпорядженні дані про особу, що приймається на роботу (прізвище, ім'я, по-батькові,

дата народження та інші дані), вказати трудову функцію працівника, розмір заробітної плати, термін початку роботи, строк, на який укладено трудовий договір. Якщо працівникові було встановлено термін випробування, на виконання ст.26 Кодексу законів про працю України, про це також повинно бути зазначено у відповідному наказі або розпорядженні. Проте, варто зазначити, що, як свідчить практика, роботодавці в умовах економічної нестабільності, досить часто зловживають можливістю укладення трудових договорів на умовах випробувального терміну. Дійсно, роботодавець, за певними виключеннями, має право поставити перед працівником таку умову укладення трудового договору, проте працедавець не має права встановлювати менший рівень оплати праці для осіб, що перебувають на випробуванні, якщо ними виконується та сама робота, яку виконують й інші працівники, які давно працюють у даного роботодавця, або встановлювати для такого працівника умови роботи з порушенням норм праці, режиму відпочинку тощо.

Відсутність у наказі (розпорядженні) про прийом на роботу вказівки на встановлення працівникові випробувального терміну свідчить про односторонню відмову повноваженого представника роботодавця від встановлення випробування. Така відмова поліпшує положення працівника. Після видання відповідного наказу або розпорядження працівник вважається влаштованим на роботу без випробувального терміну [12, с.107]. Крім того, наказ або розпорядження про прийняття на роботу повинне містити й інші умови, про які сторони домовлялися заздалегідь, а також містити номер та дату видання наказу або розпорядження.

Наказ (розпорядження) роботодавця про прийом на роботу оголошується працівникові під розпис. Хоча зазначення про обов'язок працедавця ознайомити працівника з наказом або розпорядженням про прийом на роботу не відображено у діючому Кодексі законів про працю, проте вважаємо це за необхідне, задля уникнення у подальшому трудових спорів.

Дуже доречним є також зазначення строку, протягом якого працівника мають ознайомити з таким наказом, який, відповідно до проекту Трудового кодексу повинен становити сім днів.

Саме наявність підпису працівника на тексті наказу або розпорядження або витягу з них буде свідчити про те, що працівник ознайомлений з текстом наказу, розпорядження. Дотримання саме цієї вимоги особливо важливо при укладенні трудового договору в усній формі.

Таким чином, варто звернути увагу на те, що наказ або розпорядження про прийняття на роботу є односторінним актом, який оформлюється на підставі укладеного трудового договору між його сторонами, а тому при вирішенні спорів у суді, які виникли в результаті різного читання таких документів, як трудовий договір та наказ або розпорядження про прийом на роботу, при винесенні відповідного рішення суд повинен виходити з правової природи таких документів, з урахуванням правової значимості й у сукупності, з іншими доказами.

Відповідно до ст.29 Кодексу законів про працю України, окрім ознайомлення з текстом наказу про прийом на роботу, працевлавець до початку роботи за укладеним трудовим договором також ознайомлює про права та обов'язки та інформує під розписку про умови праці, наявність на робочому місці, де він буде працювати, небезпечних і шкідливих виробничих факторів, які ще не усунуто, та можливі наслідки їх впливу на здоров'я, його права на пільги і компенсації за роботу в таких умовах відповідно до чинного законодавства і колективного договору. Крім того, працівника мають ознайомити з правилами внутрішнього трудового розпорядку та колективним договором, визначити йому робоче місце, забезпечити його необхідними для роботи засобами, проінструктувати працівника з техніки безпеки, виробничої санітарії, гігієни праці і протипожежної охорони [9].

Таким чином, можемо з впевненістю сказати, що роль наказу або розпорядження про

прийом на роботу є дуже вагомою, хоча б тому, що усі записи в трудову книжку проводяться на підставі наказу або розпорядження роботодавця, а тому задля уникнення суперечок, необхідно дотримуватись процедури видання відповідного наказу та розпорядження та відобразити в ньому усі умови трудового договору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дмитренко Ю. П. Трудове право України : підручник / Ю. П. Дмитренко. – К. : ЮрінкомІнтер, 2009. – 624 с.
2. Попов В. И. Правовое регулирование социалистических трудовых отношений / В. И. Попов. – Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1983. – 175 с.
3. Юсупов В. А. Правоприменительная деятельность органов управления / В. А. Юсупов. – М. : Юрид. лит., 1979. – 136 с.
4. Грузінова Л. П. Трудове право України : навч. посіб. [для студ. вищ. навч.закл.] / Л. П. Грузінова, В. Г. Короткін. – К. : МАУП, – Ч. 2. – 2003. – 136 с.
5. Теория государства и права / под ред. А. И. Денисова. – М., 1972.
6. Глозман В. А. Трудовой договор в условиях научно-технического прогресса / В. А. Глозман. – Минск : Изд-во Белорус. ун-та, 1978. – 183 с.
7. Стычинский Б. С. Научно-практический комментарий к законодательству Украины о труде : в 2 т. Т. 1 / Б. С. Стычинский, И. В. Зуб, В. Г. Ротань. – Симферополь : Таврида, 1998. – 615 с.
8. Безина А. К. Индивидуально-договорное регулирование труда рабочих и служащих / А. К. Безина, А. А. Бикеев, Д. А. Сафина. – Казань : Изд-во Казанск. ун-та, 1984. – 136 с.
9. Кодекс Законів про працю України : від 10.12.1971 р. // ВВР Української РСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
10. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» : від 06.11.1992 р., № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>.

11. Проект Трудового кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=30947&pf35401=218814.

12. Миронов В. И. Постатейный комментарий ТК РФ / В. И. Миронов. – М : Бизнес-школа «Интел-Синтез», 2002. – 800 с.

Плескун О. В. Видання наказу про прийом на роботу як важливий етап укладення трудового договору / О. В. Плескун // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 733–737 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12povutd.pdf>

Зроблено аналіз важливості видання наказу про прийом на роботу як одного з етапів укладення трудового договору; охарактеризовані наукові погляди до ролі та сутності наказу в процесі укладення трудового договору; надані рекомендації щодо вдосконалення законодавства в частині процедури оформлення наказу або розпорядження про прийом на роботу та його змісті.

Плескун А.В. Выдача приказа о приеме на работу как важный этап заключения трудового договора

Проведен анализ необходимости выдачи приказа о приеме на работу как одного из этапов заключения трудового договора; охарактеризованы научные взгляды относительно роли и сущности приказа в процессе заключения трудового договора; предоставлены рекомендации относительно совершенствования законодательства в части процедуры оформления приказа или распоряжения о приеме на работу и его содержания.

Pleskun A.V. Issuing an Acceptance for Work Order as an Important Part of Working Agreement Making

The analysis of the need for the issuing an acceptance for work order as an important type of working agreement conclusion was done. The scientific ways of the role and the content of the order during the negotiation were characterized. Some recommendations regarding the order content were proposed.

Форум права